



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10783.725189/2018-78
ACÓRDÃO	1402-007.218 – 1ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	28 de janeiro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	PANIFICADORA MR. MIX EIRELI
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2014

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. INTERPRETAÇÃO LITERAL. ARTIGO 111, INCISO II, DO CTN.

Interpretar a norma imunizante de forma a incluir nela situações que não estejam expressamente previstas no texto legal instituidor, significa esquivar-se da literalidade em que deve ser interpretada, e mais, é imprimir-lhe um alcance que a mesma não tem nem poderia ter, ao passo que as regras de imunização não comportam interpretações ampliativas, nos termos do artigo 111, inciso II, do CTN.

REVENDA DE MERCADORIA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO CONCENTRADA (MONOFÁSICA). REDUÇÃO DA ALÍQUOTA NO SIMPLES NACIONAL. AUSÊNCIA DE LIVROS FISCAIS. AUSÊNCIA DE SEGREGAÇÃO DAS RECEITAS.

A ausência dos livros obrigatórios, nos termos do disposto nos artigos 59 e 66 da Resolução CGSN nº 140/2018 e a não segregação das receitas que seja objeto de substituição, incidência monofásica com redução de ICMS e receitas decorrentes de exportação, conforme instrui a Solução de Consulta COSIT nº 225/2017, enseja no seu não reconhecimento.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2014

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO.

A multa de lançamento de ofício decorre de expressa determinação legal e é devida nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, não cumprindo à administração

afastá-la sem lei que assim regulamente, nos termos do artigo 97, inciso VI, do CTN.

Estando evidenciada nos autos a intenção dolosa da autuada de evitar a ocorrência do fato gerador ou seu conhecimento pela Autoridade Fiscal, a aplicação da multa qualificada torna-se imperiosa. Contudo, em obediência à retroatividade benigna prevista no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, o percentual da multa qualificada deve ser reduzida de 150% (cento e cinquenta por cento) para 100% (cem por cento).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, i) rejeitar todas as preliminares arguidas, tendo em vista que o Auto de Infração é válido, não havendo que se falar em nulidades; ii) no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário para, ii.i) manter integralmente os lançamentos; (ii.ii) manter a multa de ofício qualificada aplicada, reduzindo seu percentual para 100% (cem por cento), por força da atual redação do artigo 44, da Lei nº 9.430/1996, trazida pelo artigo 8º, da Lei nº 14.689/23 e em obediência à retroatividade benigna prevista no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN; e (ii.iii) reconhecer, quando da execução do acórdão, o direito à compensação dos valores recolhidos pela recorrente no regime do SIMPLES NACIONAL, nos termos da Súmula CARF nº 76.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Alessandro Bruno Macêdo Pinto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alessandro Bruno Macêdo Pinto, Alexandre Iabradi Catunda, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Rafael Zedral, Ricardo Piza Di Giovanni e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

RELATÓRIO

1. Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face v. acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Juiz de Fora/MG que decidiu manter o Auto de Infração, tendo em vista a ocorrência de irregularidades cometidas pela contribuinte consistente na ocultação da Autoridade Fiscal dos créditos tributários devidos relativos ao SIMPLES NACIONAL, nos períodos de apuração de 01/2014 a 12/2014, no valor total de R\$ 25.193,87.

2. O Auto de Infração foi fundamentado nos seguintes termos:

ES VITORIA DRF

**AUTO DE INFRAÇÃO DO
SIMPLES NACIONAL**

Nº 0470720100000000013434201835

Data da Geração: 11/12/2018

Versão: 3.2.10

Folha: 1 / 20

INFORMAÇÃO PROTEGIDA POR SIGILO FISCAL**AUTO DE INFRAÇÃO E NOTIFICAÇÃO FISCAL**

Unidade de Lavratura DRF/VITORIA-ES	Nº do Documento Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal(TDPF)	Nº do Documento 0720100201800112
--	--	-------------------------------------

Lavratura:

Local de Lavratura: RFB	Data: 11/12/2018	Hora: 12:36:19
-------------------------	------------------	----------------

Sujeito(s) Passivo(s):

Contribuinte:

Razão Social: PANIFICADORA MR.MIX EIRELI	CNPJ da Matriz: 19.413.410/0001-92		
Logradouro: AVENIDA ABIDO SAADI	Nº: 571	Complemento: QUADRA: 036; LO	Telefone: (27) 3252-5597
Bairro: PARQUE JACARAIPE	Cidade: SERRA	UF: ES	CEP: 29175-520

Demais Sujeitos Passivos:

Nome: WELERSON CLEIDE BARBOZA LOPES	CPF: 032.351.856-74
Tipo de Responsabilidade: Responsabilidade Solidária por Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto	Qualificação do Responsável: EMPRESÁRIO OU TITULAR
Logradouro: RUA R T	Nº: 88
Bairro: BAIRRO JACARAIPE	Cidade: SERRA

Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo (em R\$):

Impostos/ Contribuições	Ente Federado	Valor do Imposto/ Contribuição	Valor da Multa	Valor Juros de Mora	Total
IRPJ	União	9,42	14,13	4,63	28,18
CSLL	União	10,82	16,23	5,32	32,37
COFINS	União	1.216,87	1.825,34	566,42	3.608,63
PIS	União	58,87	88,32	28,37	175,56
CPP	União	5.176,82	7.765,25	2.361,49	15.303,56
ICMS	ES	2.033,44	3.050,19	961,94	6.045,57
Total		8.506,24	12.759,46	3.928,17	25.193,87

(*) Juros de Mora Calculados até 12/2018

Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal:

A descrição dos fatos que originaram o presente Auto e os respectivos enquadramentos legais encontram-se em folhas de continuação anexas.

Intimação:

ES VITORIA DRF

**AUTO DE INFRAÇÃO DO
SIMPLES NACIONAL**

Nº 0470720100000000013434201835

Data da Geração: 11/12/2018

Versão: 3.2.10

Folha: 2 / 20

INFORMAÇÃO PROTEGIDA POR SIGILO FISCAL

Fica o sujeito passivo intimado a recolher o débito no montante acima discriminado, no prazo legal de 30 (trinta) dias contados da ciência deste Auto de Infração, com redução de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da multa, nos termos do art. 35 da Lei Complementar nº 123/2006 e art. 87, § Único, I da Resolução CGSN nº 94/2011. O valor apurado neste Auto de Infração será recalculado na data do efetivo pagamento, e recolhido por meio do Documento de Arrecadação do Simples Nacional - DAS-AINN, utilizando-se de aplicativo disponível no Portal do Simples Nacional, nos termos do art. 81 da Resolução CGSN nº 94/2011.

O presente lançamento poderá ser impugnado no prazo legal de 30 dias, contados da data de ciência deste Auto de Infração, nos termos do arts. 5º, 15, 16 e 17 do Decreto nº 70.235/72, com as alterações introduzidas pelas Leis nº 8.748/93, nº 9.532/97 e nº 11.196/05., na Unidade: DRF/VITORIA-ES, no endereço abaixo:

R PIETRANGELO DE BIASE 56, TERREO / SALA B - CENTRO - VITORIA - 29010190.

Caso opte pelo parcelamento, será concedida redução da multa de 40% (quarenta por cento), se for requerido no prazo de 30 (trinta) dias, contados da ciência deste auto de infração.

Responsabilidade Solidária por Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto:

O(s) Responsável(eis) Tributário(s) do presente tipo responde(m) solidariamente com o sujeito passivo acima discriminado pelo crédito tributário constituído neste documento de lançamento.

3. Para evitar repetições, colaciono o relatório do v. acórdão recorrido:

[...] Contra a interessada foram lavrados autos de infração do SIMPLES NACIONAL, nos valores totais discriminados abaixo, em função das irregularidades que se encontram descritas no auto de infração e no relatório fiscal, consequentemente, nas fls. 06/25 26/43 e discriminados abaixo:

Impostos / Contribuições	Ente Federado	Valor do Imposto / Contribuição	Valor da Multa	Valor Juros de Mora	Total
IRPJ	União	9,42	14,12	4,63	28,18
CSLL	União	10,82	16,23	5,32	32,37
COFINS	União	1.216,87	1.825,34	566,42	3.608,63
PIS	União	58,87	88,32	28,37	175,56
CPP	União	5.176,82	7.765,25	2.361,49	15.203,56
ICMS	ES	2.033,44	3.050,19	961,94	6.045,57
Total		8.506,24	12.759,46	3.928,17	25.193,87

(*) Juros de Mora Calculados até 12/2018

Os períodos de apuração 01/2014 a 12/2014 foram tributados na forma do SIMPLES NACIONAL. Já os períodos de apuração de 01/2015 a 06/2016 não foram tributados nessa sistemática tributária de apuração, em face da exclusão da empresa desse sistema.

Alega a autoridade fiscal, que a interessada ocultou da administração tributária os créditos tributários devidos relativos ao SIMPLES NACIONAL nos períodos de apuração de 01/2014 a 06/2016 com a marcação nos PGDAS-D – originais e/ou retificadores da falsa condição de IMUNE TRIBUTÁRIA, de substituição tributária de PIS, Cofins e ICMS, além de isenção e redução de base de cálculo do ICMS.

Em suas respostas, a fiscalização sustentou que a interessada não apresentou qualquer elemento de prova que satisfizesse alguma das hipóteses de **IMUNIDADE TRIBUTÁRIA** previstas no art. 150, VI, da Constituição Federal.

Ao contrário, trata-se de uma empresa de comércio varejista, sujeita como as demais empresas do ramo aos impostos e contribuições federais, estaduais e municipais.

Mister destacar que em 14/11/2018, o procurador da empresa foi intimado a “**apresentar a relação dos produtos vendidos sujeitos à tributação monofásica do PIS e da Cofins**”. No entanto, foram apresentados os produtos isentos dessas contribuições, sem que a referida isenção não se aplique para as empresas optantes pelo simples nacional.

Em 20/11/2017, após o bloqueio do PGDAS-D, a interessada impetrou Mandado de Segurança nº 2017.50.01.035520-7, no qual requereu judicialmente a continuidade da apuração dos tributos do Simples Nacional, ou seja, solicitou o desbloqueio do programa para continuar mantendo informações inverídicas capazes de promover a redução indevida dos tributos devidos.

A interessada tomou ciência de sua prática reiterada, através de diversas formas, tais como:

› Receita Federal alerta sobre bloqueio na transmissão da Declaração Mensal do Simples Nacional (PGDAS-D) - 23/10/2017

Nos últimos anos, a Receita Federal vem trabalhando no combate a diversos tipos de fraudes detectadas nas informações prestadas pelas empresas por meio das declarações apresentadas ao órgão.

No caso dos contribuintes do Simples Nacional, a Receita já identificou cerca de 100 mil empresas que, sem amparo legal, assinalaram no PGDAS-D campos como “imunidade”, “isenção/redução-cesta básica” ou ainda “lançamento de ofício”. Essa marcação acaba por reduzir indevidamente o valor dos tributos a serem pagos.

A partir do dia 21 de outubro, a empresa que foi selecionada pelo sistema de malha da Receita Federal nesta situação, antes de transmitir a declaração do mês, deverá retificar as declarações anteriores, gerar e pagar o DAS complementar para se autorregularizar, evitando assim penalidades futuras, como por exemplo a exclusão do Regime. O próprio PGDAS-D apontará as declarações a serem retificadas.

SECRETARIA-EXECUTIVA DO COMITÊ GESTOR DO SIMPLES NACIONAL

Assunto: Bloqueio PGDAS-D		
Enviada em: 01/11/2017	Primeira leitura: 19/12/2017	Exibição até: 01/11/2018
<p>Prezado Contribuinte,</p> <p>Por meio de análise e cruzamento de dados, a Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) identificou contribuintes optantes pelo Simples Nacional que estavam assinalando os campos "imunidade", "isenção/redução - cesta básica" e "lançamento de ofício" no Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional - Declaratório (PGDAS-D) indevidamente e sem amparo legal, reduzindo os valores devidos dos tributos apurados no Simples Nacional.</p> <p>A partir disso foi efetuado o bloqueio de novas apurações/retificações de PGDAS-D para os contribuintes que assinalaram os campos, mencionados anteriormente, indevidamente.</p> <p>Para verificação e regularização das competências transmitidas erroneamente, o contribuinte deverá acessar o PGDAS-D através do portal do Simples Nacional. Caso já tenha feito a regularização, desconsiderar esta mensagem.</p>		
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL		

Desta forma, a fiscalização imputou a qualificação da multa a interessada pelos elementos configurados e demonstrados no curso do procedimento, alegando que por meio da sua contabilidade prestou em suas declarações informações falsas, tal como IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, para reduzir indevidamente os valores de tributos a pagar e atribuiu a responsabilidade solidária do titular da empresa individual e da responsabilidade limitada.

Noutro giro, a interessada preliminarmente requereu a nulidade, pois menciona que na data da infração faltou o amparo legal da capitulação, pois inexistiu a capitulação da infração por conta da Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011, pela Resolução CGSN nº 140, de maio de 2018.

Na sequência, peticionou que revende diversos produtos no segmento de padaria, com a incidência monofásica da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, ou mesmo a com redução para 0% (zero por cento) das alíquotas, como, a título exemplificativo, uma relação de alguns produtos comercializados.

Que a revenda de mercadorias sujeitas à tributação concentrada em uma única etapa (monofásica), tem o direito a redução no valor a ser recolhido do SIMPLES NACIONAL, conforme Solução de Consulta COSIT nº 111/2015 e a Solução de Consulta COSIT nº 225, de 12 de maio de 2017 e que o dolo não subsistiu.

Por fim, requereu o provimento do presente recurso a fim de ser cancelado o auto de infração, bem como a relevação da multa e a continuidade da interessada no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES NACIONAL para o ano de 2015 em diante.

Resta afirmar, que no dia 08 de junho de 2014, no âmbito da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil em Juiz de Fora, a interessada promoveu a juntada de diversas notas de compra e notas fiscais eletrônicas de venda.

[...]

4. O v. acórdão recorrido manteve o Auto de Infração, julgando improcedente a Impugnação de fls. 714/724, assim ementado – v. cf. acórdão de fls. 1640/1648:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2014

IMUNIDADE. INTERPRETAÇÃO LITERAL

Interpretar a norma imunizante de forma a incluir nela situações que não estejam expressamente previstas no texto legal instituidor, significa esquivar-se da literalidade em que deve ser interpretada, e mais, é imprimir-lhe um alcance que a mesma não tem nem poderia ter, ao passo que as regras de imunização não comportam interpretações ampliativas.

REVENDA DE MERCADORIA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO CONCENTRADA (MONOFÁSICA). REDUÇÃO DA ALÍQUOTA NO SIMPLES NACIONAL. AUSÊNCIA DE LIVROS FISCAIS. AUSÊNCIA DE SEGREGAÇÃO DAS RECEITAS.

A ausência dos livros obrigatórios, conforme determina o artigo 226 da Lei nº 10.406/2002 e a não segregação das receitas que seja objeto de substituição, incidência monofásica com redução de ICMS e receitas decorrentes de exportação, conforme instrui a Solução de Consulta COSIT nº 225/2017, enseja no seu não reconhecimento.

MULTA QUALIFICADA.

A aplicação da multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, será aplicada sempre que houver o intuito de fraude, caracterizado em procedimento fiscal, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

MATÉRIA NÃO CONTESTADA. DEFINITIVIDADE.

Considera-se definitiva, na esfera administrativa, matéria não expressamente contestada na peça recursal.

5. Inconformada com o v. acórdão *a quo*, a Recorrente interpôs o Recurso Voluntário de fls. 1651/1694 visando sua reforma, bem como o aditamento ao Recurso Voluntário de fls. 1704/1715, repetindo os mesmos argumentos da Impugnação, alegando, em síntese:

- i. PRELIMINARES: 1) Nulidade do lançamento por ausência de motivação; 2) Nulidade da decisão da DRJ por cerceamento do direito de defesa, uma vez que não foram analisados todos os argumentos suscitados pela contribuintes; e 3) Nulidade em razão da inexistência de dedução dos tributos adimplidos na sistemática do SIMPLES NACIONAL;
- ii. MÉRITO: 1) Alega que a autoridade fiscal se baseou no descumprimento do disposto no artigo 150 para realizar o lançamento sendo que, no entanto, a imunidade a ela aplicável seria a prevista no artigo 149, §2º da Constituição Federal. Isso porque desenvolve parte do seu comércio com atividades atinentes a comercialização em navios de pães, bolo, salgados em atacado, e por esse motivo, entende “*ser parte da sua receita bruta tangenciada pelo instituto da imunidade tributária, vez que o destino é a exportação*”; 2) Ausência de exclusão da base de cálculo (receita bruta) dos valores relativos ao PIS/COFINS de produtos sujeitos à tributação monofásica ou isentos, bem como sujeitos ao ICMS pela sistemática da substituição tributária; e 3) Não há que se falar em comportamento doloso na situação, mesmo que se reconheça erro praticado pela recorrente no preenchimento das suas declarações. Sendo assim, não há que se falar na aplicação da multa de 150%.

6. No dia 20 de julho de 2023 foi proferida a Resolução nº 1402-001.765 de fls. 1718/1730, por esta egrégia 2^a Turma Ordinária, da 4^a Câmara, da 1^a Seção de Julgamento, nos seguintes termos: “*Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência*”.

7. A i. Conselheira Relatora Junia Roberta Gouveia Sampaio asseverou em seu voto que “(...) o processo deve ser baixado em diligência para que a delegacia de origem: a) Verifique se as notas fiscais e planilhas juntadas aos autos são suficientes para identificar as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, bem como a

tributação monofásica de PIS e COFINS durante todo o período fiscalizado. b) Intimar a contribuinte a apresentar os mencionados demonstrativos caso entenda que aqueles juntados aos autos não são suficientes; c) Verificar junto aos livros e documentos mantidos pela contribuinte a veracidade das informações constantes dos mencionados demonstrativos; d) Apresentar relatório conclusivo; e) Intimar a contribuinte para, querendo, se manifestar no prazo de 30 dias. (...)" – v. cf. fl. 1730.

8. Em 31/10/2023 foi lavrado o “Termo de Intimação Fiscal” de fls. 1738/1741 que, em suma, aduziu que:

[...] 4. No que tange ao documento denominado **Relatório Avaliação de Produtos - Tributação PIS/Cofins/ICMS**, tem-se a relação dos produtos que, em tese, foram vendidos pela empresa no mês indicado com a forma de tributação do PIS, Cofins e ICMS que estaria vinculado ao produto, separando-os como tributado, tributação monofásica e substituição tributária.

5. Nos relatórios apresentados não houve indicação de produtos sujeitos à isenção ou redução de base de cálculo do ICMS. **Ressalta-se ainda que, não há indicação da data na qual teria ocorrido a venda e a qual documento fiscal o produto estaria vinculado.**

6. Com base nessas informações, percebe-se que a simples relação de produtos com a possível indicação da forma de tributação não é hábil para demonstrar a base de cálculo segregada na apuração do PIS, Cofins e ICMS. Não obstante, os documentos fiscais apresentados para o ano-calendário de 2014 não são referentes às receitas auferidas, pois representam as compras realizadas pela empresa.

7. Ante o exposto, tendo em vista que as notas fiscais e planilhas juntadas aos autos não são suficientes para identificar as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, bem como a tributação monofásica de PIS e COFINS durante todo o período fiscalizado, fica a empresa **INTIMADA** a apresentar no prazo estipulado de **15 (quinze) dias corridos**:

- a) Demonstrativos com as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, e ainda, tributação monofásica do PIS e da Cofins, relativamente ao período de 01/2014 a 06/2016; e
- b) Livros e documentos fiscais de venda que confirmem a veracidade das informações prestadas no demonstrativo acima solicitado.

[...]

9. Em resposta a intimação, a Recorrente afirmou na petição de fls. 1735/1737 que:

[...] 1. ECF de janeiro de 2014 à janeiro de 2016 de nº 100303331 e 112808849), produzidos pelo Auditor Fiscal, com bases de cálculo utilizadas para o lançamento fiscal.

2. LEITURA DA MEMORIA FISCAL de todos os períodos (2014/2016) produzidos pelo Auditor Fiscal, com bases de cálculo utilizadas para o lançamento fiscal.

3. LIVRO RAZÃO E DIÁRIO DE 2014, 2015 E 2016.

4. PLANILHA – RB LEITURA DE MEMÓRIA FISCAL de todos os períodos (2014/2016) produzidos pelo Auditor Fiscal, com bases de cálculo utilizadas para o lançamento fiscal.

5. PLANILHA DE ARRECADAÇÃO DE RECEITA BRUTA de todos os períodos (2014/2016) produzidos pelo Auditor Fiscal, com bases de cálculo utilizadas para o lançamento fiscal.

6. PLANILHA DE ARRECADAÇÃO DO SIMPLES NACIONAL de todos os períodos (2014/2016) produzidos pelo Auditor Fiscal, com bases de cálculo utilizadas para o lançamento fiscal.

7. PORTENTOSA documentação, vale dizer, TODAS AS NOTAS FISCAIS DE COMPRA DO PERÍODO 2014 A 2016, bem assim, bases de cálculo, planilhas, cadastro de vendas NCM TRIBUTAÇÃO COFINS, PIS E ICMS DE 2014, 2015, 2016, não se olvidando que todos os ECF de 2014 a 2016 estão nos autos juntados pelo Auditor Fiscal.

Com efeito, o termo de intimação fiscal epífrado da lavra de Vossa Senhoria, em seu inteiro teor, faz um pré-julgamento consignando, expressamente, que a documentação nos autos não atende a fiscalização.

Ora, o rol de documentos entranhados nos autos, não verificados, ante ao fato de terem sido juntados ao longo do processo, encontra ressonância em portentoso grau de minudência, a fim de que sejam analisadas as arguições perpetradas pela Recorrente, considerando que é vedado pelo ordenamento pátrio, bis in iden, isto é, oneração em face de receita advinda de mercadorias monofásicas, por substituição tributária e outras figuras jurídicas.

Ademais disso, expressamente, acórdão do CARF, consignara, com trânsito em julgado, verbis:

[...]

Insta frisar, que o AUTO DE INFRAÇÃO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES, reduzira de 10 (dez) anos para 03 (três) anos, decidindo, pois, literalmente, pela INEXISTÊNCIA DE DOLO, senão, hermenêutica tributária, conforme acima colacionado.

Nesse jaez, cai por terra a MULTA QUALIFICADA aplicada da ordem de 150% (cento e cinquenta por cento), em todos os lançamentos de ofício.

Pelo exposto, ante o pré-julgamento consignado no Termo de Intimação epigrafado, rogamos a Vossa Senhoria que adentre ao mérito, tendo em vista, o mais que portentoso rol de documentos conforme descritos ou considerando que Vossa Senhoria, previamente, considera que os documentos não atendem o pleito, se dê por impedido a fim de que outro Auditor Fiscal possa attender a determinação do CARF.

[...]

10. O “Relatório Fiscal” de fls. 1743/1746, asseverou, em síntese, que:

[...] 6. Diante da intimação, não foram juntados documentos e livros comprobatórios. Apenas foi apresentada petição, na qual se destaca que a própria empresa reconhece que as notas fiscais juntadas aos autos são notas de entrada de mercadorias.

7. Com base nessas informações percebe-se que a simples relação de produtos com a possível indicação da forma de tributação não é hábil para demonstrar a base de cálculo segregada.

8. Além disso, se reitera que o conjunto probatório produzido durante o trabalho de auditoria foi suficiente apenas para estabelecer o valor da receita bruta e não a sua segregação por forma de tributação. Por isso, nesse procedimento de diligência não se adentrou no mérito da tributação indicada pelo contribuinte.

9. A empresa optante pelo Simples Nacional, que auferir receitas decorrentes da revenda de mercadorias sujeitas à tributação monofásica (tributação concentrada na origem) do PIS/Cofins e substituição tributária do ICMS, tem direito a segregar o valor referente a essas vendas no cálculo do Simples Nacional, de forma a não haver tributação em duplicidade, conforme dispõe os § 6º a 8º do art. 25 da Resolução CGSN nº 140/2018.

10. Contudo, a referida segregação deve ocorrer com base nos **documentos fiscais de saída**, na qual a empresa está obrigada a emitir, conforme prevê o art. 59 da Resolução CGSN nº 140/2018:

Art. 59. A ME ou EPP optante pelo Simples Nacional utilizará, conforme as operações e prestações que realizar, os documentos fiscais: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 18-A, § 20; art. 26, inciso I e § 8º)

I - autorizados pelos entes federados onde a empresa tiver estabelecimento, inclusive os emitidos por meio eletrônico;

11. Conforme foi dito anteriormente, nesse caso, a empresa diligenciada estava, no período fiscalizado, sujeita à emissão de cupons fiscais, a partir dos equipamentos de ECF autorizados pela SEFAZ-ES.

12. Nessa esteira, esses documentos fiscais deveriam ser mantidos em boa guarda e conservação, durante o prazo decadencial e enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, nos termos do art. 66 da Resolução CGSN nº 140/2018, o que não ocorreu no presente caso:

Art. 66. Os documentos fiscais relativos a operações ou prestações realizadas ou recebidas, bem como os livros fiscais e contábeis, deverão ser mantidos em boa guarda, ordem e conservação enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 26, inciso II)

13. Em que pese o que foi descrito e anexado ao presente processo, verifica-se que a empresa não atendeu o Termo de Intimação Fiscal, já que não apresentou qualquer comprovação em documentos fiscais de saída (nota fiscal, cupom fiscal etc.) ou em livros fiscais, de que teria ocorrido a venda dos produtos indicados nos relatórios denominados **Avaliação de Produtos - Tributação PIS/Cofins/ICMS**.

14. Assim, da presente diligência extrai-se que:

a) Os elementos que constam nos autos não são suficientes para que haja a segregação das receitas, no que tange à tributação do PIS/Pasep e Cofins.

b) As notas fiscais de entrada que o contribuinte alega ter juntado ao processo não constituem instrumento para que se possa determinar mensalmente quais foram as mercadorias vendidas; e

c) Pela absoluta falta de livros e documentos hábeis que deveriam obrigatoriamente serem mantidos pela empresa, não é possível verificar a veracidade das informações prestadas desorganadamente pela contribuinte.

15. Pelo exposto, considerando todo o prazo que foi concedido à contribuinte para atender de forma minimamente satisfatória à intimação e, considerando a precariedade dos elementos apresentados, somos pela manutenção do auto de infração consubstanciado neste processo, nos termos em que foi lavrado.

[...]

11. Através da petição de fls. 1751/1754 a Recorrente manifestou-se nos autos reiterando a ocorrência de cerceamento de defesa, vez que “(...) A rigor, à mingua de manifestação, o auditor fiscal, simplesmente, solicitara à contribuinte outros documentos. Ora, notório, irrefutável, o rol de documentos acostados tempestivamente, consoante item 01. Ademais disso, há nos autos CADASTRO DE VENDA NCM de tributação do Cofins, Pis e ICMS, item por item, produto por produto, que faz menção a cada nota fiscal de compra e dos documentos fiscais de venda, vez que a memória eletrônica por máquina autorizada mês por mês, bem assim, a redução

em “z” das vendas conforme memória eletrônica de 01/01/2014 à 31/12/2016, interregno da autuação. (...).

12. Acrescentou que “(...) mantidas as bases de cálculos que foram utilizadas para autuação, haverá apropriação de tributo indevido. A toda evidência o ROL DE DOCUMENTOS, inclusive com livros de entrada e saída de mercadorias, diário e razão de 2014, 2015, 2016, bem assim, planilhas que utilizaram dados engendrados pelo próprio auditor fiscal para autuar, o lançamento de ofício será passível de nulidade no âmbito judicial. Nesse jaez, os dados que suportam a autuação foram engendrados as folhas nº 44 dos autos eletrônicos, isto é, as vendas mês a mês através dos dois ECF pertencentes à contribuinte de nºs ECF 10030331 ECF 11280849, base que integra o confronto das compras, nota fiscal a nota fiscal, ECF, unitário do período 2014, 2015, 2016, cadastro NCM individual por mercadorias que demonstram serem estarem as bases de cálculos da autuação contidas de COFINS, PIS E ICMS de natureza jurídica de substituição tributária, monofásica e diferida. (...).”.

13. Aduziu ainda que “(...) Concessa venia, o Senhor Auditor Fiscal optara por não auditar o farto conjunto probatório consoante alhures demonstrado, consoante determinada pela RESOLUÇÃO DO CARF, por unanimidade. (...).”.

14. E concluiu afirmando que “(...) a autuação de desequadramento do simples nacional e autuação pelo lucro arbitrado, muito embora, há nos autos DIÁRIO E RAZÃO de 2014, 2015, 2016, impingira a autuada multas de 75% e 150%, todavia, DECISÃO DESTA TURMA manteve o desenquadramento, entremes, reconhecendo que não houve DOLO, isto é, a integralidade das RECEITAS AUFERIDAS NO PERÍODO DE AUTUAÇÃO FORAM COLACIONADAS NAS PDGAS, todavia, com hermenêutica tributária distinta do que entendera o lançamento de oficio. A ausência de dolo, expressamente, consignada pela Turma, por unanimidade, bem assim, todo o esforço para arregimentar o rol de documentos apresentados, por tratar-se de microempresa, merece, por vinculação legal e pela opção do Senhor auditor fiscal de não diligenciar o farto rol de documentos legais, a fim de refazer as bases de cálculo e o quantum debeatur dos autos de infração, a nulidade do lançamento de oficio ora objurgado. (...).”.

15. Às fls. 1757/2467 juntou novamente aos autos os seguintes documentos: livros razão, balancete analítico, planilhas e notas fiscais.

16. Por fim, na petição de fls. 2475/2478 reafirmou que:

[...] PRELIMINARMENTE

Impugnar, como de fato impugna, documentos acostados aos autos supramencionados que detêm direta correlação com o lançamento de ofício. Requer seja determinada a juntada dos mesmos previamente ao exame de mérito da presente contrarrazões, verbis:

“MINISTÉRIO DA FAZENDA

PROCESSO/PROCEDIMENTO: 15586.720128/2019-45

INTERESSADO: PANIFICADORA MR.MIX EIRELI

DESTINO: PARCESP-EQPAR-DEVAT07-VR - Realizar Ciência DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO
Cientifique-se o contribuinte de que os documentos juntados a fls. 1493-1497 e 1498-1503
são estranhos ao assunto tratado no presente processo, de modo que serão desentranhados
dele, devendo o interessado juntá-los aos autos do processo a que se referem. DATA DE

EMISSÃO : 05/04/2024 PEDRO HENRIQUE PAMPLONA CARVALHO Acompanhar Quitação de Parcelamento PARCESP-EQPAR-DEVAT07-VR EQPAR- DEVAT07-VR VR 07RF DEVAT"

Trata-se, pois, de CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA, vedado pelo ordenamento jurídico pátrio e pelo Regulamento que rege o CARF.

1. BREVE CRONOLOGIA PROCESSUAL

- 1.1 – Termo de intimação lavrado em 03/07/2018 (Folhas 98);
- 1.2 – Documentos juntados pela contribuinte:
 - a- Relatório de ECF ATIVAS (2014, 2015, 2016);
 - b- Leitura de Memória Fiscal (2014, 2015, 2016);
 - c- Diários Contábeis (2014, 2015, 2016);
 - d- Razões Contábeis (2014, 2015, 2016);
 - e- Livro de Registro de Entradas (01/01/2014 a 31/12/2016);
 - f- Livro de Registro de Saídas (01/01/2014 a 31/12/2016);
 - g- Contrato Social consolidado; h)- PGDAS de 2014, 2015, 2016;
 - i) – Notas Fiscais de Compra de 2014, 2015, 2016;
 - j) – Cadastro de Venda NCM tributação Cofins, Pis e ICMS de 2014, 2015, 2016 por produto, individualizadamente;
 - k) – Planilha detalhada com a confrontação dos lançamentos e dedução de ICMS, PIS, COFINS, substituição tributária, monofásico, diferido, mês a mês (2014, 2015, 2016) com base nas notas fiscais de compra OFICIAIS juntadas uma a uma e os documentos fiscais de venda emitidos consoante LEITURA DE MEMÓRIA FISCAL NOS AUTOS (2014, 2015, 2016);
 - m)- Excesso de Bases de Cálculo utilizadas para lançamento de ofício no SIMPLES NACIONAL E AUTUAÇÃO (LANÇAMENTO DE OFÍCIO) no lucro arbitrado.
 - n)- Com efeito todos os documentos estão entranhados nos autos eletrônicos nas suas 1.747 laudas.

2. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Com efeito, no Relatório Fiscal de Diligência, manifestara o Senhor Auditor Fiscal, verbis:

[...]

A rigor, à mingua de manifestação, o auditor fiscal, simplesmente, solicitara à contribuinte outros documentos. Ora, notório, irrefutável, o rol de documentos acostados tempestivamente, consoante item 01.

Ademais disso, há nos autos CADASTRO DE VENDA NCM de tributação do Cofins, Pis e ICMS, item por item, produto por produto, que faz menção a cada nota fiscal de compra e dos documentos fiscais de venda, vez que a memória eletrônica por máquina autorizada mês por mês, bem assim, a redução em "z" das vendas conforme memória eletrônica de 01/01/2014 à 31/12/2016, interregno da autuação.

Assevere-se, mantidas as bases de cálculos que foram utilizadas para autuação, haverá apropriação de tributo indevido. A toda evidência o ROL DE DOCUMENTOS, inclusive com livros de entrada e saída de mercadorias, diário e razão de 2014, 2015, 2016, bem assim, planilhas que utilizaram dados

engendrados pelo próprio auditor fiscal para autuar, o lançamento de ofício será passível de nulidade no âmbito judicial.

Nesse jaez, os dados que suportam a autuação foram engendrados as folhas nº 44 dos autos eletrônicos, isto é, as vendas mês a mês através dos dois ECF pertencentes à contribuinte de n°s ECF 10030331 ECF 11280849, base que integra o confronto das compras, nota fiscal a nota fiscal, ECF, unitário do período 2014, 2015, 2016, cadastro NCM individual por mercadorias que demonstram serem estarem as bases de cálculos da autuação contidas de COFINS, PIS E ICMS de natureza jurídica de substituição tributária, monofásica e diferida.

Concessa venia, o Senhor Auditor Fiscal optara por não auditar o farto conjunto probatório consoante alhures demonstrado, consoante determinada pela RESOLUÇÃO DO CARF, por unanimidade.

Insta frisar, pois, que a autuação de desequadramento do simples nacional e autuação pelo lucro arbitrado, muito embora, há nos autos DIÁRIO E RAZÃO de 2014, 2015, 2016, impingira a autuada multas de 75% e 150%, todavia, DECISÃO DESTA TURMA manteve o desenquadramento, entremedes, reconhecendo que não houve DOLO, isto é, a integralidade das RECEITAS AUFERIDAS NO PERÍODO DE AUTUAÇÃO FORAM COLACIONADAS NAS PDGAS, todavia, com hermenêutica tributária distinta do que entendera o lançamento de ofício.

A ausência de dolo, expressamente, consignada pela Turma, por unanimidade, bem assim, todo o esforço para arregimentar o rol de documentos apresentados, por tratar-se de microempresa, merece, por vinculação legal e pela opção do Senhor auditor fiscal de não diligenciar o farto rol de documentos legais, a fim de refazer as bases de cálculo e o quantum debeatur dos autos de infração, a nulidade do lançamento de ofício ora objurgado.

Pelo exposto, requer sejam deferidos os pleitos consignados no RECURSO VOLUNTÁRIO ora em diligência para tornar nulo o presente lançamento de ofício e seus efeitos.

[...]

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Alessandro Bruno Macêdo Pinto – Relator

17. O Recurso Voluntário é tempestivo, bem assim preenche os pressupostos de admissibilidade, conforme já atestado pela Resolução nº 1402-001.765 de fls. 1718/1730.

18. Cuida-se o feito de Auto de Infração, vez que foram verificadas pela Autoridade Fiscal a ocorrência de irregularidades pela contribuinte consistente na ocultação dos créditos tributários devidos relativos ao SIMPLES NACIONAL, nos períodos de apuração de 01/2014 a 12/2014, no valor total de R\$ 25.193,87.

19. O Fisco afirma que a Recorrente marcou nos PGDAS-D (originais e/ou retificadoras) a falsa condição de imunidade tributária, de substituição tributária do PIS, Cofins e ICMS, além da isenção e redução de base de cálculo do ICMS.

20. O v. acórdão recorrido julgou improcedente a Impugnação, com os seguintes fundamentos – v. cf. fls. 1640/1648:

- i. “(...) tocante, em especial, à alegação de que a autoridade fiscal se equivocou quanto aos fundamentos registrados são genéricos, tem-se que a base legal utilizada no auto de infração e no relatório de verificação fiscal são necessários e suficientes para considerar a capitulação devida, haja vista houve a defesa e compreensão por parte da interessada (...);”;
- ii. “(...) Quanto ao aspecto meritório, antes de adentrar nos textos legais específicos sobre o ocorrido, importa consignar que as regras que versam sobre a matéria, pela sua natureza "exoneratória", representam uma exceção à regra geral de tributação, devendo ser interpretadas de modo "literal", porquanto se conformam em uma regra limitadora constitucional prevista implementado pelo Estado. Este princípio está expressamente inserido na Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN), em seu art. 111. (...) Cumpre observar, que os requisitos para sua fruição constam, na essência, do art. 14 do CTN (...);”;
- iii. “(...) Destaca-se, em relação aos livros apresentados, que a autoridade fiscal mencionou que foram apresentadas diversas folhas avulsas referentes aos livros Diário, Razão, Registro de Entrada de Mercadorias e Registro de Saídas de Mercadorias, se furtando na apresentação dos devidos livros, ainda que tenha sido deferido o prazo solicitado para apresentação (...);”;
- iv. “(...) Conforme consta na Resolução CGSN nº 94, de 2011, e na Lei Complementar nº 123, de 2006 (e alterações), o Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional - Declaratório (PGDAS-D) é um sistema eletrônico para a realização do cálculo do Simples Nacional para os períodos de apuração a partir de janeiro de 2012, que, inclusive, tem caráter declaratório, ou seja, constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos tributos e contribuições que não tenham sido recolhidos (...);”;
- v. “(...) No caso em tela, o que existe, e é como diz a Lei, é que a informação destacada de cada tipo de receita produzirá uma redução da carga tributária do optante do Simples Nacional, no exemplo, caso tenha auferido receita de venda de produto com incidência monofásica com redução do ICMS, substituição, redução da base de cálculo do ICMS, receitas decorrentes de exportação, por esse modelo, as citadas contribuições são recolhidas pelo industrial ou importador (...);”;
- vi. “(...) Tendo em vista, que a interessada, ainda que tenha sido **intimada** a apresentar os livros fiscais e a demonstração da segregação da receita que seja objeto de substituição, incidência monofásica com redução de ICMS e receitas decorrentes de exportação, não há nenhum elemento nos autos que justifique o pleito formulado, falecendo as alegações suscitadas na peça impugnatória (...);”;
- vii. “(...) Por fim, muito embora a interessada tenha promovido a juntada à posterior de um conjunto de notas fiscais, tal feito não tem o condão de suprir a **ausência dos livros obrigatórios**, conforme assenta o artigo 226 da Lei nº 10.406/2002, bem como não aponta a segregação das receitas, conforme instrui a Solução de Consulta COSIT nº 225/2017 e disposto na sequência (...);”;

- viii. “(...) Assim, muito embora este julgamento se debruçou na análise de provas juntadas de forma extemporânea, o CARF já adotou o seu entendimento em diversos acórdãos (...);”;
- ix. “(...) resta demonstrado que a opção com a marcação nos PGDAS-D – originais e/ou retificadores da falsa condição de **IMUNE TRIBUTÁRIA**, a interessada tinha uma ampla aplicação de ruptura isonômica com os demais atores envolvidos em seu setor, inclinando para a consumação de clara lesão aos cofres públicos. Neste caso, não paira qualquer dúvida quanto a acomodação evidente no intuito de sonegação, fraude ou conluio, nos casos definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, não merecendo prosperar as alegações de afastamento da multa e de manutenção no regime do SIMPLES, ainda consumada com a declaração de valores reduzidos em sua PGDAS-D, conforme se depreende de trechos do relatório fiscal: (...);”;
- x. “(...) Quanto a responsabilidade tributária, assevera-se que não foi objeto de impugnação e, nestes termos, as matérias não expressamente questionadas presumem-se legítimas e não serão objeto de análise, uma vez que não se tornaram controvertidas nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972, na redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997 (...).”.

21. **Das Preliminares.**

22. Com relação às preliminares arguidas, tanto o acórdão da DRJ/JFA de fls. 1640/1648, quanto a Resolução nº 1402-001.765 de fls. 1718/1730, já se manifestaram de forma exaustiva, bem assim as decisões proferidas encontram-se bem fundamentadas, tendo apreciado com precisão e esmero as questões de fato e de direito apresentadas pela Recorrente.

23. Sendo assim, como não houve nenhum argumento ou documentos novos que justifiquem uma nova visão dos fatos, e por entender que as decisões analisaram detalhadamente as matérias, tendo se pronunciado sobre todos os argumentos apontados pela Recorrente em sua Impugnação (e que foram basicamente os mesmos trazidos em seu Recurso Voluntário), adoto como razões de decidir as externadas pela decisão recorrida (Acórdão nº **09-075.509, 1^a Turma da DRJ/JFA**, sessão de 02 de julho de 2020, de relatoria do Julgador Roney Sandro Freire Corrêa), e pela **Resolução nº 1402-001.765** de fls. 1718/1730, desta 2^a Turma Ordinária, da 4^a Câmara, da 1^a Seção de Julgamento, de relatoria da i. Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio, tal como abaixo descritas, que ora ficam confirmadas, nos termos do art. 50, inciso V e § 1º, da Lei nº 9.784/1999¹ c/c art. 114, § 12, inciso I, do Novo Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023²:

¹ Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

[...]

V - decidam recursos administrativos;

[...]

² § 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

² Art. 114. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos

Acórdão nº 09-075.509 – 1^a Turma da DRJ/JFA

[...] Preliminarmente, cabe informar que citações de doutrinadores, sentenças e acórdãos, embora sejam inestimáveis fontes de consulta, não obrigam este relator, pois prevalece o princípio da legalidade por meio do qual na Administração Pública os seus agentes somente podem fazer o que a lei os autoriza (art. 37 da Constituição Federal).

Na sequência, tocante, em especial, à alegação de que a autoridade fiscal se equivocou quanto aos fundamentos registrados são genéricos, tem-se que a base legal utilizada no auto de infração e no relatório de verificação fiscal são necessários e suficientes para considerar a capitulação devida, haja vista houve a defesa e compreensão por parte da interessada.

[...]

Resolução nº 1402-001.765 – 2^a Turma Ordinária, da 4^a Câmara, da 1^a Seção de Julgamento do CARF

[...]

1) PRELIMINARES**1.1) NULIDADE DO LANÇAMENTO POR AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO E POR DESCONSIDERAR OS VALORES PAGOS PELA CONTRIBUINTE NA SISTEMÁTICA DO SIMPLES NACIONAL**

Em relação a alegação da contribuinte de nulidade do lançamento por ausência de motivação, correta a decisão recorrida ao observar que a base legal utilizada no auto de infração e no relatório de verificação fiscal são necessários e suficientes para considerar a capitulação devida, haja vista houve a defesa e compreensão por parte da interessada.

Todavia, correta a alegação no sentido de que os valores por ela recolhidos na sistemática do simples deveriam ter sido compensados com os valores lançados. Embora a ausência da mencionada compensação não enseje nulidade do lançamento, tais valores devem ser compensados conforme já pacificado pela Súmula nº 76 do CARF abaixo transcrita:

Súmula CARF nº 76:

Na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Em face do exposto, rejeito a alegação de nulidade do lançamento. Reconheço, contudo, o direto a compensação dos valores recolhidos no simples.

2.2) NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDА EM FACE DA AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE DOCUMENTOS

A Recorrente alega, ainda, nulidade da decisão recorrida, em face da ausência da análise dos documentos juntados antes da decisão, mas posteriores a impugnação.

conselheiros presentes, ausentes e impedidos ou sob suspeição, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos, a matéria em que o relator restou vencido e o voto vencedor.

[...]

§ 12. A fundamentação da decisão pode ser atendida mediante:

I - declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida.

A Recorrente alega que a impossibilidade da juntada dos documentos foi motivada pelo volume dos documentos solicitados, bem como pelo fato de que teve que obter parte dos documentos junto à Secretaria de Estado da Fazenda do Espírito Santo. Em razão do exposto, fez a juntada dos seguintes documentos antes do julgamento promovido pela decisão de primeira instância:

a)- TODAS AS NOTAS FISCAIS DE COMPRA DE JANEIRO/2014 A DEZEMBRO/2014, interregno do auto de infração, CONSEGUIDOS JUNTO À SEFAZ/ES;

b)- CADASTRO MENSAL DE VENDAS DE JANEIRO/2014 A DEZEMBRO/2014, por CUPOM FISCAL EMITIDO, com valores totais e qualificação das VENDAS MONOFÁSICAS E TRIBUTADAS PARA COFINS E PIS E TRIBUTA E SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DE ICMS;

(...)

Destarte, segregadas as atividades por MONOFÁSIA e por NCM, com base em todas as notas de COMPRAS da Impugnante, bem assim, os CUPONS FISCAIS, eis que, da confrontação entre as BASES DE CÁLCULO dos PGDAS DECLARADOS PELA IMPUGNANTE E AS EFETIVAS, ensejaram no ano RESULTADO DE CRÉDITO P/ MR.MIX BASES DE CÁLCULO CREDORA MR.MIX MÊS PIS TRIBURADO PIS MONOFÁSICO MÊS PIS TRIBURADO PIS MONOFÁSICO DIFERENÇA PIS BASE CÁLCULO CRÉDITO MIX:

Janeiro 10.583,69 41.538,94 Janeiro 20.000,00 32.123,00 9.416,31 Fevereiro 7.713,06
32.874,07 Fevereiro 20.000,00 21.328,00 12.286,94 Março 9.411,78 15.725,75 Março
5.150,00 15.000,00 4.261,78 Abril 5.352,68 12.508,21 Abril 10.681,00 7.000,00 5.328,32 Maio
8.276,44 64.803,09 Maio 34.000,00 40.000,00 25.723,56 Junho 2.107,18 14.196,29 Junho
16.304,00 0,00 14.196,82 Julho 1.632,93 12.693,02 Julho 7.118,00 7.118,00 5.485,07 Agosto
3.631,93 13.119,89 Agosto 10.000,00 6.752,00 6.368,07 Setembro 4.427,90 26.436,61
Setembro 30.865,00 0,00 26.437,10 Outubro 4.754,14 34.599,06 Outubro 19.354,00
20.000,00 14.599,86 Novembro 3.345,02 20.035,92 Novembro 10.381,00 13.000,00 7.035,98
Dezembro 2.165,04 4.970,62 Dezembro 2.000,00 5.136,00 165,04 63.401,79 185.853,00
122.451,21 PIS ANO CALENDÁRIO 2014 PGDAS DECLARADOS ANO CALENDÁRIO 2014 PIS
EFETIVO ANO CALENDÁRIO 2014 PGDAS DECLARADOS ANO CALENDÁRIO 2014 calendário de
2014, crédito da ordem de R\$ 122.451,21, vale dizer, BASE DE CÁLCULO que foram tributadas
de forma indevida.

(...)

PGDAS DECLARADOS ANO CALENDÁRIO 2014 ICMS TRIBUTADO E SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA
EFETIVOS CF PLANILHAS MÊS ICMS TRIBURADO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA MÊS ICMS
TRIBURADO ICMS SUB. TRIBUTÁRIA

Janeiro 18.352,00 33.770,74 Janeiro 4.796,93 47.325,70 Fevereiro 20.000,00 21.328,00
Fevereiro 3.329,57 37.257,56 Março 5.150,00 15.000,00 Março 6.419,50 18.718,03 Abril
10.681,00 7.000,00 Abril 1.510,43 16.350,46 Maio 34.000,00 40.000,00 Maio 3.739,08
69.340,45 Junho 6.304,00 10.000,00 Junho 1.264,45 15.039,02 Julho 7.118,00 7.118,00 Julho
1.270,65 13.055,30 Agosto 10.000,00 6.752,00 Agosto 2.210,05 14.541,77 Setembro
30.865,00 0,00 Setembro 1.474,85 29.389,66 Outubro 19.354,00 20.000,00 Outubro 1.687,19
37.666,01 Novembro 4.000,00 19.318,00 Novembro 1.481,65 21.899,29 Dezembro 2.000,00
5.136,00 Dezembro 559,07 6.576,59 TOTAL 167.824,00 185.422,74 29.743,42 327.159,84
BASES DE CÁLCULO CREDORA DE ICMS POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – 2014 RESULTADO
DE CRÉDITO P/ MR.MIX – 2014 BASES DE CÁLCULO CREDORA MR.MIX DIFERENÇA DE BÁSES
DE CÁLCULO CREDORAS - ICMS SUBST. TRIBUTÁRIA PARA MR. MIX MÊS Janeiro 13.555,07
Fevereiro 16.670,43 Março -1.269,50 Abril 9.170,57 Maio 30.260,92 Junho 5.039,55 Julho

5.847,35 Agosto 7.789,95 Setembro 29.390,15 Outubro 17.666,81 Novembro 2.518,35 Dezembro 1.440,93 TOTAL 138.080,58 CRÉDITO DE ICMS SUBT. TRIBUTÁRIA EQUIVOCADAMENTE TRIBUTADA DURANTE 2014 - MR.MIX Com efeito, epigrafadas as confrontações entre os PGDAS e as RECEITAS por produto e mercadoria em cada NCM, no interregno do ano calendário 2014, a Impugnante fora tributada por ICMS, indevidamente, no montante da ordem de R\$.138.080,58. De rigor, todas os documentos fiscais de COMPRA e VENDA do período estão juntados aos autos, mês por mês, documento por documento a ensejar o descuido, data maxima venia, do Senhor Fiscal na construção e engendramento do LANÇAMENTO DE OFÍCIO, que, ademais, nenhum dolo fora demonstrado, senão, eventuais, NÃO PROVADOS, equívocos de interpretação, nos exatos termos de que laborara para a construção do seu LANÇAMENTO DE OFÍCIO, o Senhor Fiscal, que DESCONSIDERARA EM 100%, REPISE-SE, EM 100% A MONOFASIA DE COFINS E PIS, EM ODIOSO BIS IN IDEM, BEM ASSIM, A DEDUÇÃO DE ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, ISENTOS E BASE DE CÁLCULO REDUZIDA NA PROPORÇÃO DE 26,6%, QUANDO AS ATIVIDADES E MERCADORIAS, uma vez confrontada e consigna por CADASTRO POR NCM, implicam em percentual muitas vezes maior nos termos do que está juntado e consignado nas tabelas e demais documentos nos autos que não deixam dúvida da NULIDADE DE PLENO DIREITO DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO, por vários vícios insanáveis apontados, SOBRETUDO, BASES DE CÁLCULO MAJORADAS EM ALTOS PERCENTUAIS ILICITAMENTE.

Além do exposto, alega a Recorrente juntou às fls. 755 a 1.639 todas as notas fiscais de compra do período de 2014/2016, bem como planilha em excel mensal com o cadastro por produto e com classificação das venda monofásicas para COFINS e PIS por NCM e substituição tributária por NCM de acordo com o regulamento do Espírito Santo.

Em relação à omissão da decisão recorrida ao analisar a documentação juntada ao processo, embora reconheça a existência de expressiva orientação jurisprudencial do CARF, quanto a nulidade da decisão, entendo que não se aplica, conforme exposto a seguir.

O Decreto nº 70.325/72 dispõe sobre a nulidade nos seguintes termos:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

A ausência de análise da documentação juntada pela contribuinte, embora desejável em face do princípio da verdade material, não pode ser vista como uma hipótese de nulidade, uma vez que o parágrafo 4º do artigo 16 do Decreto 70.235/72 estabelece as provas devem ser trazidas pelo sujeito passivo junto com a impugnação. Confira-se:

Art. 16 (...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior.

§ 6º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância.

Conforme se observa, segundo o Decreto 70.235/72, em regra, a prova documental deverá ser apresentada na impugnação, sob pena de preclusão. Excepcionalmente, admite-se a sua apresentação em outro momento processual desde que reste demonstrada sua impossibilidade por motivo de força maior, caso se refira a fato ou direito superveniente ou, por fim, se essa prova se destinar a contrapor fatos ou razões trazidas aos autos posteriormente.

Sendo assim, mesmo que a turma aceite a juntada de provas em momento processual distinto não é possível declarar a nulidade da decisão recorrida, uma vez que está lastreada na interpretação literal do Decreto nº 70.235/72

[...]

24. Portanto, rejeito as preliminares, tendo em vista que o Auto de Infração é válido, não havendo que se falar em nulidades.

25. **Passo a análise das questões de mérito.**

26. A Resolução nº 1402-001.765 de fls. 1718/1730 determinou que “(...) o processo deve ser baixado em diligência para que a delegacia de origem: a) Verifique se as notas fiscais e planilhas juntadas aos autos são suficientes para identificar as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, bem como a tributação monofásica de PIS e COFINS durante todo o período fiscalizado. b) Intimar a contribuinte a apresentar os mencionados demonstrativos caso entenda que aqueles juntados aos autos não são suficientes; c) Verificar junto aos livros e documentos mantidos pela contribuinte a veracidade das informações constantes dos mencionados demonstrativos; d) Apresentar relatório conclusivo; e) Intimar a contribuinte para, querendo, se manifestar no prazo de 30 dias. (...)” – v. cf. fl. 1730.

27. Em que pese o “Termo de Intimação Fiscal” de fls. 1738/1741 ter determinado que a Recorrente juntasse aos autos, no prazo de 15 (quinze) dias, os “(...) a) Demonstrativos com as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, e ainda, tributação monofásica do PIS e da Cofins, relativamente ao período de 01/2014 a

06/2016; e b) *Livros e documentos fiscais de venda que confirmem a veracidade das informações prestadas no demonstrativo acima solicitado (...)"*, para que pudesse chegar a base de cálculo segregada na apuração do PIS, Cofins e ICMS, a contribuinte não cumpriu o requerido – v. cf. "Relatório Fiscal" de fl. 1744.

28. Mas, tão somente, limitou-se a asseverar nas petições de fls. 1735/1737 e 1751/1754 a ocorrência de cerceamento de defesa, vez que "(...) o rol de documentos entranhados nos autos, não verificados, ante ao fato de terem sido juntados ao longo do processo, encontra ressonância em portentoso grau de minudência, a fim de que sejam analisadas as arguições perpetradas pela Recorrente (...)", bem assim que "(...) A rigor, à mingua de manifestação, o auditor fiscal, simplesmente, solicitara à contribuinte outros documentos. Ora, notório, irrefutável, o rol de documentos acostados tempestivamente, consoante item 01. Ademais disso, há nos autos CADASTRO DE VENDA NCM de tributação do Cofins, Pis e ICMS, item por item, produto por produto, que faz menção a cada nota fiscal de compra e dos documentos fiscais de venda, vez que a memória eletrônica por máquina autorizada mês por mês, bem assim, a redução em "z" das vendas conforme memória eletrônica de 01/01/2014 à 31/12/2016, interregno da autuação. (...)".

29. Importante frisar que a própria i. conselheira relatora da Resolução nº 1402-001.765, Junia Roberta Gouveia Sampaio, já havia alertado a Recorrente sobre a possibilidade de juntada de novos documentos, caso não fosse possível a Delegacia de origem, com os documentos já juntados aos autos, "identificar as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, bem como a tributação monofásica de PIS e COFINS durante todo o período fiscalizado", nos seguintes termos: "b) Intimar a contribuinte a apresentar os mencionados demonstrativos caso entenda que aqueles juntados aos autos não são suficientes;" – v. cf. fl. 1730.

30. Ora, o que constata-se dos autos é que foi dada oportunidade a Recorrente para que comprovasse o direito alegado, através da juntada dos documentos supramencionados. Contudo, manteve-se inerte, tendo apenas reiterado a suposta existência de cerceamento de defesa e que "(...) há nos autos CADASTRO DE VENDA NCM de tributação do Cofins, Pis e ICMS, item por item, produto por produto, que faz menção a cada nota fiscal de compra e dos documentos fiscais de venda, vez que a memória eletrônica por máquina autorizada mês por mês, bem assim, a redução em "z" das vendas conforme memória eletrônica de 01/01/2014 à 31/12/2016, interregno da autuação. (...)" – v. cf. fl. 1752.

31. Cabe salientar ainda que o referido documento denominado de "CADASTRO DE VENDA NCM" foi analisado no "Termo de Intimação Fiscal", sendo aduzido pela Autoridade Fiscal que refere-se "... a relação dos produtos que, em tese, foram vendidos pela empresa no mês indicado com a forma de tributação do PIS, Cofins e ICMS que estaria vinculado ao produto, separando-os como tributado, tributação monofásica e substituição tributária (...)" – v. cf. fl. 1739.

32. E concluiu que "... Nos relatórios apresentados não houve indicação de produtos sujeitos à isenção ou redução de base de cálculo do ICMS. Ressalta-se ainda que, não há indicação da data na qual teria ocorrido a venda e a qual documento fiscal o produto estaria vinculado. Com base nessas informações, percebe-se que a simples relação de produtos com a possível indicação da forma de tributação não é hábil para demonstrar a base de cálculo segregada na apuração do PIS, Cofins e ICMS (...)" – v. cf. fl. 1739.

33. Desta forma, não há que se falar em qualquer tipo de cerceamento do direito de defesa por ocasião do lançamento de ofício, seja durante o procedimento de auditoria, seja por

ocasião da apresentação da Impugnação, visto que o sujeito passivo não apresentou documentação contábil-fiscal que demonstrasse a segregação das receitas de produtos sujeitos à tributação monofásica (PIS e Cofins) ou à substituição tributária (ICMS), mesmo após diversas intimações realizadas pela Autoridade Fiscal.

34. Assim sendo, caberia a Recorrente a indicação dos produtos sujeitos à isenção ou redução de base de cálculo do ICMS, bem como a data na qual teria ocorrido a venda e a qual documento fiscal o produto estaria vinculado, conforme estabelece o artigo 373 do Código de Processo Civil-CPC (Lei nº 13.105/2015), de aplicação subsidiária ao Processo Administrativo Fiscal, *in verbis*:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

35. Pois, apenas relacionar os produtos e eventualmente indicar a forma de tributação não são suficientes para “(...)*identificar as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, bem como a tributação monofásica de PIS e COFINS (...)*”, conforme determinado pela Resolução nº 1402-001.765 de fls. 1718/1730.

36. Além disso, os documentos fiscais apresentados para o ano-calendário de 2014 não correspondem às receitas obtidas, já que refletem apenas as compras efetuadas pela empresa.

37. De outro lado, conforme já relatado, a contribuinte juntou ao processo, após a Impugnação e novamente após a Resolução nº 1402-001.765, um extenso conjunto de documentos (fls. 803/1621 – 818 páginas, juntados novamente às fls. 1757/2471 – 714 páginas, em um total de 1.532 páginas), sem, no entanto, correlacioná-los com seus registros contábeis-fiscais ou com demonstrativos extracontábeis que comprovassem, de forma minimamente organizada suas alegações, no sentido de indicar as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, bem como a tributação monofásica do PIS e da COFINS durante todo o período fiscalizado (01/2014 a 06/2016).

38. Em outras palavras, não há qualquer segregação, com base nos documentos juntados, da parcela que corresponderia a produtos tributados na sistemática monofásica (PIS e Cofins) e aqueles submetidos à substituição tributária (ICMS).

39. No mesmo sentido, o “*Relatório Fiscal*” de fls. 1743/1746 asseverou que:

[...] 6. Diante da intimação, não foram juntados documentos e livros comprobatórios. Apenas foi apresentada petição, na qual se destaca que a própria empresa reconhece que as notas fiscais juntadas aos autos são notas de entrada de mercadorias.

7. Com base nessas informações percebe-se que a simples relação de produtos com a possível indicação da forma de tributação não é hábil para demonstrar a base de cálculo segregada.

8. Além disso, se reitera que o conjunto probatório produzido durante o trabalho de auditoria foi suficiente apenas para estabelecer o valor da receita bruta e não a sua segregação por forma de tributação. Por isso, nesse procedimento de diligência não se adentrou no mérito da tributação indicada pelo contribuinte.

9. A empresa optante pelo Simples Nacional, que auferir receitas decorrentes da revenda de mercadorias sujeitas à tributação monofásica (tributação concentrada na origem) do PIS/Cofins e substituição tributária do ICMS, tem direito a segregar o valor referente a essas vendas no cálculo

do Simples Nacional, de forma a não haver tributação em duplicidade, conforme dispõe os § 6º a 8º do art. 25 da Resolução CGSN nº 140/2018.

10. Contudo, a referida segregação deve ocorrer com base nos documentos fiscais de saída, na qual a empresa está obrigada a emitir, conforme prevê o art. 59 da Resolução CGSN nº 140/2018:

Art. 59. A ME ou EPP optante pelo Simples Nacional utilizará, conforme as operações e prestações que realizar, os documentos fiscais: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 18-A, § 20; art. 26, inciso I e § 8º)

I - autorizados pelos entes federados onde a empresa tiver estabelecimento, inclusive os emitidos por meio eletrônico;

11. Conforme foi dito anteriormente, nesse caso, a empresa diligenciada estava, no período fiscalizado, sujeita à emissão de cupons fiscais, a partir dos equipamentos de ECF autorizados pela SEFAZ-ES.

12. Nessa esteira, esses documentos fiscais deveriam ser mantidos em boa guarda e conservação, durante o prazo decadencial e enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, nos termos do art. 66 da Resolução CGSN nº 140/2018, o que não ocorreu no presente caso:

Art. 66. Os documentos fiscais relativos a operações ou prestações realizadas ou recebidas, bem como os livros fiscais e contábeis, deverão ser mantidos em boa guarda, ordem e conservação enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 26, inciso II)

13. Em que pese o que foi descrito e anexado ao presente processo, verifica-se que a empresa não atendeu o Termo de Intimação Fiscal, já que não apresentou qualquer comprovação em documentos fiscais de saída (nota fiscal, cupom fiscal etc.) ou em livros fiscais, de que teria ocorrido a venda dos produtos indicados nos relatórios denominados Avaliação de Produtos - Tributação PIS/Cofins/ICMS.

14. Assim, da presente diligência extrai-se que:

- a) Os elementos que constam nos autos não são suficientes para que haja a segregação das receitas, no que tange à tributação do PIS/Pasep e Cofins.
- b) As notas fiscais de entrada que o contribuinte alega ter juntado ao processo não constituem instrumento para que se possa determinar mensalmente quais foram as mercadorias vendidas; e
- c) Pela absoluta falta de livros e documentos hábeis que deveriam obrigatoriamente serem mantidos pela empresa, não é possível verificar a veracidade das informações prestadas desorganadamente pela contribuinte.

[...]

40. Portanto, não assiste razão à Recorrente, tendo em vista a ausência no processo de quaisquer documentos fiscais de saída, tais como notas fiscais, cupons fiscais ou livros fiscais, que demonstrassem a venda dos produtos indicados no relatório denominado “Avaliação de Produtos - Tributação PIS/Cofins/ICMS” de fls. 1519/1614, 2205/2216, 2293/2388, nos termos do disposto nos artigos 59 e 66 da Resolução CGSN nº 140/2018.

41. Outrossim, os elementos presentes nos autos não são suficientes para permitir a identificação das bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, bem como a tributação monofásica de PIS e COFINS.

42. Ademais, as notas fiscais de entrada juntadas ao feito não são uteis à determinação mensal de quais mercadorias foram vendidas.

43. Noutro giro, quanto a multa de ofício qualificada, toda a engenharia está detalhada e minuciosamente retratada nos autos, não havendo necessidade de maiores digressões a respeito.

44. Restou evidenciado no processo que a escolha da marcação pela Recorrente da opção de imunidade tributária nos PGDAS-D (originais e/ou retificadoras), resultou em uma ampla ruptura da isonomia em relação aos outros participantes, levando a uma clara lesão aos cofres públicos.

45. Quanto à alegação da Recorrente de que “(...) a contadora Vanda Schyley Ciuffi, no período de apuração por sua conta e sem conhecimento técnico da base legal a mesma efetuou a marcação dos campos imunidade tributária, reduzindo a zero o valor devido do IRPJ, CSLL, PIS, COFINS INSS E ICMS citados neste procedimento fiscal; (...)” – v. cf. fl. 690 –, não merece prosperar, vez que a Autoridade Fiscal enviou vários alertas, de diversas formas, acerca das incorreções verificadas, conforme TVF de fls. 33/35, a fim de que fossem corrigidas espontaneamente pela contribuinte.

46. Bem assim, como afirmou o Fisco no “Relatório Fiscal”: “(...) é facilmente verificado que não se trata de falta de conhecimento, pois foram utilizados nas apurações vários institutos de redução dos tributos aleatoriamente. Dessa forma, está perfeitamente caracterizado que nas apurações do simples nacional a empresa valeu-se da inserção de informações falsas para pagar o quanto desejava (...)” – v. cf. fl. 33.

47. Nesse cenário, outra não poderá ser a conclusão, senão a de que a PANIFICADORA MR. MIX EIRELI tinha conhecimento de que estava se eximindo do pagamento dos tributos devidos, utilizando-se de artifícios idealizados, oferecidos e operacionalizados pela profissional de contabilidade, bem como “(...) prestou declaração falsa às autoridades fazendárias mediante a inserção de elementos inexatos em documentos públicos (PGDAS-D), objetivando manter fora do conhecimento do Fisco a verdadeira natureza tributária das receitas auferidas em mais de 20 (vinte) períodos de apuração do SIMPLES NACIONAL (com a indicação de IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, substituição tributária, isenção ou redução) (...)” – v. cf. fl. 40.

48. Sendo assim, praticou atos que demonstram a presença do dolo, no sentido de ter a consciência e querer cometer a conduta de sonegação, conforme descrito no artigo 71, incisos I e II, da Lei nº 4.502/1964, justificando a aplicação da multa qualificada de 150%, *in verbis*:

Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

49. Presente, portanto, a conduta tipificada na Lei nº 4.502/1964, cabível a qualificação da multa de ofício promovida pela Autoridade Fiscal, com fulcro no artigo 44, inciso I e § 1º da Lei nº 9.430, de 1996.

50. Todavia, no momento deste julgamento, a redação do artigo 44, da Lei nº 9.430/1996, naquilo que interessa ao caso discutido, tem outra configuração, trazida pelo artigo 8º, da Lei nº 14.689, de 2023, *in verbis*:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

[...]

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será majorado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de: (Redação dada pela Lei nº 14.689, de 2023)

[...]

VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício; (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023)

51. Com isso, em obediência à retroatividade benigna prevista no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, o percentual da multa qualificada deve ser reduzido de 150% (cinquenta por cento) para 100% (cem por cento).

52. Por fim, correta a arguição da Recorrente no sentido de que os valores por ela recolhidos na sistemática do SIMPLES NACIONAL deveriam ter sido compensados com os valores lançados, nos termos da Súmula CARF nº 76, *in fine*:

Súmula CARF nº 76

Na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Dispositivo

53. Por todo o exposto e por tudo que consta processado nos autos, conheço do Recurso Voluntário e a ele **DOU PARCIAL PROVIMENTO**, a fim de **(i)** rejeitar todas as preliminares arguidas, tendo em vista que o Auto de Infração é válido, não havendo que se falar em nulidades; **(ii)** manter integralmente os lançamentos; **(iii)** manter a multa de ofício qualificada aplicada, reduzindo seu percentual para 100% (cem por cento), por força da atual redação do artigo 44, da Lei nº 9.430/1996, trazida pelo artigo 8º, da Lei nº 14.689/23 e em obediência à retroatividade benigna prevista no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN; e **(iv)** reconhecer o direto a compensação dos valores recolhidos pela Recorrente no SIMPLES NACIONAL, quando da execução deste acórdão, nos termos da Súmula CARF nº 76.

(assinado digitalmente)

Alessandro Bruno Macêdo Pinto - Relator.

